

İFLAS KARARINA KARŞI KANUN YOLLARI, İFLAS KARARININ KESİNLEŞMESİ (İİK m. 164)

Ayşe KILINÇ*

GİRİŞ

“İflas Kararına Karşı Kanun Yolları”, “İflas Kararının Kesinleşmesi” konulu bu çalışmada, asliye ticaret mahkemesince iflas davasının incelenmesi sonucu verilen kararlara göre bir ayırım yapılmak suretiyle, başvurulabilecek kanun yolları ve bu kanun yollarının özellikleri dikkate alınmış, kanun yollarına başvurma ticaret mahkemesinin iflas davası sonucunda verdiği karara etkileri ve iflas davası sonucu verilen kararlara karşı tüketilebilecek kanun yolları 5132 sayılı Kanun’un m. 12 ile İİK m. 164’e eklenen istinaf kanun yolu da dikkate alınarak incelenmiştir.

İstinaf mahkemelerinin henüz kuruluşu tamamlanmamış olduğu hususu dikkate alınarak, yürürlükteki mevzuat uyarınca iflas davası sonucunda verilen karara karşı gidilebilecek bir kanun yolu olarak uygulamasının başlamadığından bahisle, iflas davası sonucu verilen kararların istinaf incelemesinin ne şekilde olacağı ancak teorideki görüşler çerçevesinde ele alınmıştır. Ayrıca ticaret mahkemesinin iflas davası sonucunda verdiği hangi kararlara karşı, kimler tarafından kanun yollarına başvurulabileceği de kanun yolları ayırımı yapılmaksızın ortak açıklanmak suretiyle inceleme konusu yapılmıştır.

* Av., Eskişehir Barosu, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk doktora öğrencisi

1. BÖLÜM: İFLAS KARARINA KARŞI KANUN YOLLARINA BAŞVURMAK İÇİN GEREKEN ŞARTLAR

I. İFLAS DAVASI SONUCUNDA VERİLEN KARARA KARŞI KİMLER KANUN YOLLARINA BAŞVURABİLİR?

Ticaret mahkemesinin iflas davası sonucunda vermiş olduğu karara karşı, “*hukuki yararı*”¹ olmak koşuluyla, davacı ya da davalı kanun yollarına başvurabilirler.²

İflas davası sonucunda iflasına karar verilmiş olan borçlu müflisin kanun yollarına başvurmada prensip olarak hukuki yararı mevcuttur. Zira iflas davası bir takibe mesnet açılmış ve borçlunun iflasına karar verilmişse, aleyhine olan bu karara karşı kanun yollarına başvurmada hukuki yararının olduğu şüphesizdir.

Borçlu aleyhine açılan doğrudan iflas davası için de aynı durum geçerlidir. Ancak sorun borçlunun (şartları oluştuğunda) kendisinin iflasını talep etmesi durumunda, mahkemenin verdiği karara karşı (eğer bu karar borçlunun iflasına ilişkin bir kararsa, bu karara karşı koymada hukuki yararı yoktur. Zira onun talebi iflasına karar verilmesidir) ki bu karar iflas davasının reddine ilişkinse, kanun yollarına başvurmada hukuki yararın aranıp aranmayacağı noktasında ortaya çıkar.

Kanaatimizce; böyle özel durumlar için gerek iflas davasının açılmasında, gerekse bu dava sonucunda verilen karara karşı kanun yollarına başvurmada aranan menfaat; aslında kamusal bir menfaattir. Burada hukuki menfaat aranmaz ya da böyle bir talepte hukuki menfaat varsayımsal olarak vardır.

İflasın açılmasıyla müflisin tasarruf yetkisinin masaya dahil mallar hakkında sınırlanması (İİK m. 191), müflisin iflas kararını temyiz

¹ HUMK m. 427’de “*Davada haklı çıkmış olan taraf da hukuki yararı bulunmak şartıyla hükmü temyiz edebilir.*” diyerek kanun yollarına başvurmak için de davacı olabilmede gereken hukuki yarar şartı aranmıştır.

² “İstinaf yoluna başvuran kişinin de hukuki yararının bulunması gerekir. İlk derece mahkemesinde lehine karar verilmiş olan tarafın istinafa başvurmak bakımından hukuki yararının bulunmadığı söylenebilir. Ancak duruma göre, karar lehine tarafın istinafa başvuruda hukuki yararı olduğu tespit edilirse, o da bu yola başvurulabilir.” Pekcanitez Hakan / Atalay Oğuz / Özekes Muhammet, *Medeni Usul Hukuku*, Ankara 2005, s. 540

etme hak ve menfaatini ortadan kaldırmaz.³ Müflisten başka takipte bulunan alacaklının⁴ iflas talebinin ilanı üzerine davaya müdahale eden alacaklıların, tüzel kişiler adına temsil ve ilzam yetkisine sahip olan kişilerin⁵ temyiz talebinde bulunabilecekleri kabul edilmektedir.

II. İFLAS DAVASI SONUCUNDA VERİLEN HANGİ KARARLARA KARŞI KANUN YOLLARINA BAŞVURULABİLİR?

İİK m. 164'te "*Ticaret mahkemesince verilen nihai kararlara*" denmek suretiyle, bu soruyu tereddüde yer bırakmadan cevaplamıştır. Aynı zamanda bu hüküm, "*İlk derece mahkemelerinin nihai kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulabilir.*" diyen HUMK m. 426A ile de paralel bir düzenleme getirmiştir. Gerek HUMK m. 426A'nın⁶ gerekse İİK m. 164'ün lafzından nihai kararın esasa mı yoksa usule mi ilişkin olduğu konusunda bir ayrım yapılmadığından, ticaret mahkemesinin iflas davası sonucu davanın esasına girmeden usulden veya davanın esasına girerek yaptığı inceleme sonucu verdiği nihai kararlara karşı kanun yollarına başvurulabilecektir. Bu bağlamda nihai karar niteliğinde olmayıp ara karar niteliği taşıyan depo kararı,⁷ muhafaza tedbirleri ve defter tanzimine ilişkin kararlara karşı kanun yollarına başvurabilmek mümkün olmayacaktır.⁸

³ Altay Sümer, *Türk İflas Hukuku*, 1.cilt, 2004, s. 184

⁴ Belgesay Mustafa Reşit, *İcra ve İflas Hukuku Sentetik*, Bölüm 2. cilt Konkordato, İflas, İptal Davası, Tahliye, İstanbul 1953, s. 59; Ayrıca kanuni veya akdi temsilci veya yetkili vekil tarafından temyiz edilebilmesine ilişkin bkz. Olgaç Senai, *İcra-İflas* 2.cilt, Ankara 1978, s. 1344.

⁵ Altay s. 184; Olgaç s. 1344; *Anonim şirketin iflasına dair kararı, ortakların temyiz etme yetkisinin olmadığına dair* İİD 2.7.1968T, E 3615, K 69900 bkz. Uyar Talih, *Gerekçeli-İçtihatlı İcra-İflas Kanunu Şerhi*, İzmir 1975, s. 1767-1768

⁶ istinaf yoluna başvurulabilecek kararlar bakımından bkz. Konuralp Haluk, *Türkiye Barolar Birliği, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı*, (7-8 Mart 2003), "*Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul (Hukuk Davaları Açısından)*", (s. 247-265), s. 247-248; Pekcantez/Atalay/Özekes s. 538-539; Yıldırım Kamil, *Türkiye Barolar Birliği, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı* (7-8 Mart 2003) "*Kanun yolu olarak İstinaf*" (s.285-317), s. 304-305

⁷ *Depo emrine ilişkin kararın nihai bir karar bulunmamasına göre, ancak asıl hüükümle birlikte temyiz edilebileceğine dair* Y. 12 HD, 22.5.1984 E 3451/K 6472 için Eriş Gönen, *Uygulamalı İflas ve Konkordato Hukuku (Açıklamalar ve İçtihatlar)*, Ankara 1991, s. 128

⁸ *Nihai karar niteliğinde olmayan kararların temyizine dair* bkz. Altay s. 185; Ögütçü A.Tahir/Çitoğlu Ali, *Uygulamalı İcra ve İflas Kanunu*, Ankara 1977, s. 766

III.KANUN YOLLARINA BAŞVURMANIN HÜKMÜN İCRASINA ETKİSİ

İİK m. 164/2 c.1’de açıkça belirtildiği üzere “iflas kararının temyizi iflasın ilanına ve masanın teşkiline mani değildir.”

İflas kararına karşı kanun yollarına başvurma hükmün icrasını etkileyip etkilemeyeceği meselesi, Kanun’un açık metni karşısında tartışmadan uzak tutulması gerekir. Nitekim m. 164/2 c. 1’de iflas kararının temyizinin iflasın ilanına engel olmayacağına belirtilmesi yanında aynı fıkra c. 3’te buna bir istisna getirmek suretiyle kanun yollarına başvurma sadece ikinci alacaklılar toplantısının yapılmasına engel olacağını belirtmiştir.

İİK m. 164/2 karşısında doktrinde iflas kararının temyizinin (Bunu geniş anlamda kanun yollarına başvurmak olarak anlamamız gerekir.) hükmün icrasına engel olmayacağı benimsenmiştir.⁹

A. TEMYİZ KANUN YOLUNA BAŞVURMA HALİNDE

Yukarıda belirttiğimiz gibi kanun yollarına başvurma hükmün icrasını etkilemeyeceği kabul edilmekle birlikte, bu hususun doktrinde kabul görmesi zaman almış, İİK m. 164’e eklenen fıkra hükmü neticesinde varılan sonuç açıklık kazanmıştır. Nitekim iflas kararının temyizi halinde İİK m. 36 ve HUMK m. 443’e göre Yargıtay’dan tehiri icra kararının istenip istenemeyeceği hususu tartışılmıştır.

Bir görüş, Yargıtay’ın iflas kararının icrasının durdurulmasına karar verilebileceğini;¹⁰ hakim olan diğer görüş¹¹ ise bu konuda icranın durdurulmasına karar verilemeyeceğini savunmuştur. Ancak üzerinde durmamız gereken husus; Yargıtay’ın iflas kararının icrasının dur-

⁹ Altay s. 185; Berkin Necmettin, *İflas Hukuku*, İstanbul 1966, s. 100-101; Doğan Cahid, *İcra ve İflas Hukuku*, Niğde 1998, s. 131; Erman Sahir, *Ticari İlimler Öğrencileri için Usul ve İcra-İflas Dersleri*, İstanbul 1968, s. 151; Eriş s. 127; Gürdoğan Burhan, *İflas Hukuku Dersleri*, Ankara 1966, s. 43; İpekçi Nizam, *İcra ve İflas Kanunu Tatbikatı Şerh Açıklamalı-İçtihatlı-Uygulama-Örneklili*, Ankara 2001, s. 654; Kuru Baki, *İflas ve Konkordato Hukuku*, İstanbul 1988, s. 91; Postacıoğlu İlhan E., *İflas Hukuku İlkeleri*, İstanbul 1978, s. 35-36; Olgaç s. 1342; Ögütçü/Çitoğlu s. 766-767; Tikveş Özkan, *İçtihatlarla Açıklamalı İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, İstanbul 1990, s. 214; Uyar s. 1764

¹⁰ Bu görüş ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Ansay Sabri Şakir, *Hukuk, İcra ve İflas Usul-leri*, Ankara 1956

¹¹ Altay s. 185; Berkin s. 100-101; Gürdoğan s. 43 dn 108; Kuru s. 91 dn 132; Postacıoğlu s. 35-36

durulmasına karar verilebileceğini savunan *Ansay*'ın bu mütalaasını, 538 sayılı Kanun'la İİK m. 164'e eklenen fıkra ile maddenin bu şekli almasından önceki haline ilişkin olarak vermiş olmasıdır.

Ansay'ın vermiş olduğu bu mütalaası karşısında; *Postacıoğlu*¹² bu görüşü iflas kararında müddeabih diye bir meblağın tediyesinin mevzuu olmadığı, emirdeki yedi gün geçirilmiş olduktan sonra da o meblağın temin edilmesi suretiyle iflas kararının tatbik mevkiine geçilmesinin önlenemeyeceğinden bahisle reddetmiştir.

Bu mesele, İsviçre'de müspet bir şekilde çözümlenmiş; Federal İcra ve İflas Kanunu'nun m. 174/2 de iflas kararına karşı müracaat edilen yüksek mahkemenin bu kararın icrasını durdurabileceği açıkça kabul edildiği gibi ayrıca Federal Mahkeme'nin içtihatlarının da bu yönde olduğu bilinmektedir.¹³

B. İSTİNAF KANUN YOLUNA BAŞVURMA HALİNDE

İflas davası sonucunda verilen iflas kararının temyizinin, hükmün icrasına engel olmayacağını, İİK m. 164/2'nin bunu tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlediğini belirtmiştik. İflas kararına karşı istinaf yoluna başvurulması halinde de hükmün inşai etkisi gereği, sonuçlarını doğurması önlenemeyecek istinafa başvurmak da hükmün icrasına engel olamayacaktır.¹⁴

Burada temyizden farklı olarak istinaf yoluna başvurulması durumunda iflas kararının etkilerini devam ettirmesi sorun yaratacaktır. Zira istinaf yolunun özelliği gereği, Bölge Adliye Mahkemesi davayı yeniden ele alacak tıpkı Ticaret Mahkemesi gibi (şartları oluşmuşsa) davayı esastan inceleyecektir. İşte sorun da bu noktada kendini gösterecektir. Bir taraftan Ticaret Mahkemesi'nin iflasa karar vermesi anında iflas açılmış, iflas masası kurulmuş, borçlu müflis sıfatını almış olacak diğer taraftan da Bölge Adliye Mahkemesi, sanki bu sonuçlar hiç doğmamış gibi iflas davasını inceleyecektir. İflas davasını yeniden

¹² ayrıntı için bkz. *Postacıoğlu* s. 35

¹³ *Berkin* s. 100

¹⁴ HUMK m. 426J gereği; istinaf başvurusu kural olarak icrayı durdurmayacaktır. Ancak İİK m. 36'ya göre icranın geri bırakılmasını istemek mümkündür. Ayrıca kişiler ve aile hukuku ile taşınmaz mal ve taşınmazın aynına ilişkin haklarla ilgili kararlar kesinleşmedikçe icra edilemez

inceleyecek olan bölge adliye mahkemesinin bu noktada zaten iflas açılmış ve sonuçlarını doğurmuş olduğundan, muhafaza tedbirleri alması hem gerekli olmayacak hem de mümkün olmayacaktır. İstinaf başvurusunun kural olarak icrayı durdurmayacağı ancak İİK m. 36 gereği, icranın geri bırakılmasının mümkün olduğu ileri sürülmüştür.¹⁵

*Yıldırım'a göre; bununla mukayeseli hukuktaki kanun yolu sisteminin vazgeçilmez, belirleyici bir şartı, sonucu olarak kabul edilen erteleyici etki tanınmamaktadır.*¹⁶ Öte yandan yürürlükte kanun yolu sistemimizde temyiz yoluna başvurmada tanınmamış olan bir erteleyici etkinin daha alt düzeydeki bir mahkemeye başvuruya tanınmasından da uzak durulduğu söylenebilir. Yani *“temyize başvuru icrayı durdurmuyorsa, istinafa başvurmak hiç durdurmaz.” biçimindeki bir anlayış...*¹⁷

İstinafa başvurmanın icrayı durdurmayacağına ilişkin kanunun açık hükmü ve bunun tek istisnanın İİK m. 36 ile mümkün olacağına dair kabul karşısında iflas kararının istinaf incelemesinde bunun sorun yaratacağına dikkat çekmek gerekir. Zira ticaret mahkemesinin borçlunun (veya talepte bulunanın) iflasına dair verdiği hüküm gereği, iflasa ilişkin tüm sonuçların ortaya çıktığı ve bölge adliye mahkemesinin de ayrıca bu davayı yeniden ele aldığı ve esastan incelemeye geçtiğini düşünürsek bizde de Fransız usul hukukundaki gibi bir düzenlemeye¹⁸ ya da *“istinaftan karar çıkmadıkça, iflas açılmaz”* şeklinde bir *“askıda iflas”*¹⁹ haline ihtiyaç olduğu şüphesizdir.

¹⁵ Konuralp Haluk, “HUMK Tasarısına göre İstinaf Derecesi Tebliğ II”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı*, 3-5 Ekim 2003 Eskişehir, s. 6; Pekcanitez/ Atalay/ Özokes s. 544, Yıldırım (tebliğ) s. 306.

¹⁶ Yıldırım Kamil, *Hukuk Devletin Gereği: İstinaf*, İstanbul 2000, s. 129.

¹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Konuralp (Tebliğ II) s. 5.

¹⁸ “Fransız usul hukukundaki düzenlemeye göre, bir ilamın icra edilebilmesi için ilke olarak kesin hüküm niteliği kazanması gerekir.(C.pr.civ m.500) Bir hükmün kesin hüküm niteliği kazanabilmesi için de herhangi bir kanun yolundan doğan erteleyici bir etkinin bulunmaması gerekir.(C.pr.civ m. 501) Başka bir anlatımla, olağan kanun yollarına başvurma süresi geçmedikçe veya kanun yoluna başvurulmuşsa buna ilişkin inceleme tamamlanmamışsa hüküm kesinleşmiş olmaz ve bu nedenle icra edilemez..” ayrıntılar için bkz. Konuralp Haluk, “Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafın Yeri (Hukuk Davaları Açısından)”, *AÜHFD*, c.50, S. 1 2001, s. 25-39.

¹⁹ “İsviçre sisteminde iflas kararına karşı üst mercie müracaat iflas hükümlerini kendiliğinden askıya almamakta kanun müsaade ettiği ve üst mercii de bu yetkisini kullandığı takdirde iflas hükümleri askıya alınabilmekte, fakat iflas kararının tasdiki halinde askıda tutulmuş olan iflasın, mahalli mahkemenin kararında gösterildiği gün, saat ve dakikadan itibaren bütün neticelerini husule getirdiği kabul edilmek-

2. BÖLÜM: İSTİNAF KANUN YOLUNA BAŞVURMA

I. İFLAS KARARINA KARŞI İSTİNAF KANUN YOLUNA BAŞVURMA

Asliye ticaret mahkemesinin borçlunun (ya da talepte bulunanın) iflasına dair vermiş olduğu karara karşı ilgililer,²⁰ ilamın usulen kendilerine tebliğinden itibaren on gün içinde yetkili bölge adliye mahkemesine istinaf isteminde bulunabileceklerdir. Ancak genel hükümlere göre istinafa başvurma süresi on beş gün olduğundan, iflas davası sonucu verilen kararlar için İİK m. 164/1 ile kanun koyucu bir ayrık hüküm sevk etmiştir.²¹ (m. 426E)

İflas kararına karşı istinaf yoluna başvuracak taraf, bu istemini yetkili bölge adliye mahkemesine yöneltmek zorundadır. Bölge adliye mahkemelerinin yetkilerine ilişkin düzenlemeye bakıldığında, kararı hakkında istinaf başvurusu yapılan mahkemenin yetkisinden bağımsız olarak, bölge adliye mahkemesinin yetkisi, kesin yetkidir.²²

Kanunun bölge adliye mahkemelerine bu konuda kesin yetki tanımış olması, iflas kararına karşı istinaf yoluna başvurulması halinde bazı problemler yaratacaktır. Zira iflas davasında yetkili mahkemeyi düzenleyen HUMK m. 17’de kesin bir yetki kuralı getirmekte, iflas davasının tacirin muamele merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesinde görülmesi gerektiğini ve bu konuda tarafların yetki sözleşmesi yapamayacağını, bunun kamu düzenine ilişkin bir yetki kuralı olduğunu belirtiyor.

İflas kararına karşı istinaf yoluna başvurulması halinde, davayı yeniden ele alacak olan yetkili Bölge Adliye Mahkemesi ise tacirin muamele merkezinin bulunduğu yargı çevresinin dışında ise HUMK m. 17’nin getirdiği kesin yetki kuralı ihlal edilmiş olmayacak mıdır?

Bu konuda belki şöyle bir cevap verilebilir: HUMK m. 426R ile

tedir.” bkz. Postacıoğlu s. 38.

²⁰ “ilgililerin” kim olduğu yukarıda “İflas Davası Sonucu Kimler Kanun Yollarına Başvurabilir?” başlıklı s. 4’te incelenmiştir.

²¹ Pekcantez/Atalay/Özekes s. 540; Yıldırım (tebliğ) s. 306; “HUMK Tasarısı m. 426E’de istinafa başvuru süresi otuz gün olarak düzenlenmişti.” için bkz. Konuralp (tebliğ II) s. 4; Öztekin Selçuk, “Adalet Bakanlığı Üst Mahkemeler Hukuk Komisyonu Tarafından Hazırlanmış olan Üst Mahkemeler Tasarısı”, *Yargı Reformu 2000 Sempozumu*, İzmir 2000, s. 104 vd.

²² Pekcantez/Atalay/Özekes s. 540-541.

getirilen bölge adliye mahkemelerinin yetkisi de kesindir ve ilk derece mahkemelerinden farklı olarak bölge adliye mahkemeleri, ilçe teşkilatına göre kurulmayıp, belirli yargı çevrelerinde faaliyette bulunacaktır. Bunun sonucu olarak borçlunun muamele merkezini içine alan yargı çevresindeki Bölge Adliye Mahkemesi, iflas davasının istinaf talebini inceleyecektir. Ayrıca HUMK m. 17 de yer alan kesin yetki kuralının, ilk derece mahkemelerinin yetkisini düzenlediği ve bunun Bölge Adliye Mahkemelerinin yetkisini de kesin olarak belirleyebileceği düşünülemez.

Kanaatimizce; böyle bir gerekçe haklı olmamakla birlikte, şu gerçek gözden kaçırılmamalıdır: Elbette ki bölge adliye mahkemelerinin yetkisini, ilk derece mahkemelerinin yetkisine göre belirlemek mümkün olmayabilir ancak davayı yeniden ele alıp inceleyecek olan bölge adliye mahkemelerinin yetkisi belirlenirken, iflas davası gibi kamu düzenine ilişkin olup, özellikle üçüncü kişiler için de sonuç doğuracak davalardaki ilk derece mahkemelerinin kesin yetkisini düzenleyen kurallar, gözden uzak tutulmamalıdır.

İflas kararına karşı istinaf yoluna başvuracak taraf, talebini bir dilekçe ile bölge adliye mahkemesine yöneltecektir. (m. 426B/1) Diğer bir ifadeyle, iflas kararı mahkemece re'sen bölge adliye mahkemesine gönderilmeyecektir.²³

A. BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİNİN İSTİNAF İNCELEMESİ SONUCU VEREBİLECEĞİ KARARLAR

İstinaf talebini alan Bölge Adliye Mahkemesi, asıl incelemeye geçmeden başvuru hakkında bir ön inceleme²⁴ yapacak, bu ön inceleme sonunda eksiklik olmadığı anlaşılırsa dosya incelemeye alınacaktır. (m. 426L)

Ön inceleme yapıldıktan sonra nasıl bir karar verileceği kanunda açıkça belirtilmemiştir. Sadece "...gerekli karar verilir" şeklinde genel bir ifadeye yer verilmiştir. Bu sebeple her bir durum için ayrıca değer-

²³ Konuralp (tebliğ II) s. 5; Pekcanitez/ Atalay/ Özkes s. 541; Yıldırım (tebliğ) s. 303-307

²⁴ ön incelemede hangi hususların dikkate alınacağı HUMK m. 426L c.1'de belirtilmiştir.

lendirme yapılması gerektiği yolunda görüşler vardır.²⁵

Burada dikkat edilecek bir hususta; başvuru dilekçesinde iflas kararına karşı istinaf yoluna başvuru sebepleri ve gerekçelerinin de gösterilmesi gereğidir. Zira bu hususların yokluğu durumunda, Bölge Adliye Mahkemesi talebi sadece kamu düzenine aykırılık bulunup bulunmadığı yönünden inceleyecek; kamu düzenine aykırılık bulunmuyorsa, başvurunun reddine karar verecektir.²⁶

Bölge Adliye Mahkemesi ön incelemeyi tamamladıktan sonra iflas kararına karşı istinaf talebinin asıl incelemesine geçecektir. bölge adliye mahkemesinin yargılamada ilk derece mahkemesinin yargılama usulünü uygulayacağına ilişkin HUMK m. 426U karşısında, iflas kararına karşı istinaf yargılamasının basit yargılama usulüne göre olacağı açıktır. Bölge adliye mahkemesinin iflas kararının asıl incelemesini duruşmaya gerek olmadan da yapabileceği durumlar vardır. Bu hususlar HUMK m. 426M/İ’de altı bent halinde sayılan ağır usul hatalarının ve m. 426M/İİ de üç bent halinde sayılan esasa ilişkin bazı durumların varlığı halinde mümkündür. Bunlar dışındaki durumlarda, Bölge Adliye Mahkemesi duruşma açarak tahkikatı yürütecektir.

İflas kararına karşı istinaf yoluna başvurulması halinde asıl incelemeyi tamamlayan bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunu yerinde görmemesi halinde bu başvuruyu reddedeceği açıktır.²⁷

Peki istinaf başvurusunun haklı olduğu diğer bir ifadeyle, Ticaret Mahkemesi’nin iflas kararını usulden veya esastan hatalı olarak verdiği kanaatine ulaşan Bölge Adliye Mahkemesi nasıl karar verecektir?

İstinaf başvurusunun yerinde olması halinde, bölge adliye mah-

²⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 544; “İstinaf mahkemesinin dosya üzerinde yaptığı ön inceleme sonunda komisyona göre; ret veya tamamlattırma kararı alacağı ve tasarıda açıklık olmamasına rağmen, istinaf dilekçesinin reddine ilişkin bir ara kararı vereceğine” ilişkin bkz. Yıldırım (tebliğ) s. 307 ve ayrıca bkz. *Hukuk Devletinin Gereği: İstinaf* s. 130.

²⁶ Konuralp s. 258; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 541-542-544; ayrıca karş. Yıldırım s. 130

²⁷ Konuralp s. 265; Yıldırım s. 308; “Burada bir temyiz incelemesi söz konusu olmadığından buna onama kararı denilmesinin teknik olarak doğru olmadığına ilişkin bkz. Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 549; Bu kararın özü itibarıyla bir onama kararı olduğuna ilişkin bkz. Yıldırım (tebliğ) s. 308; Bu kararın teknik anlamda bir onama kararı olmamakla birlikte, nitelik bakımından onama kararına benzer nitelikte bir karar olduğuna ilişkin bkz. Konuralp (tebliğ II) s. 13.

kemesince verilecek kararlar farklı olabilecektir. Ancak bu kararların tümünde ortak olan nokta; Ticaret Mahkemesi'nce verilen "iflas kararı"nın "kaldırılmasına" karar verildiğidir.

1. TİCARET MAHKEMESİNCE VERİLEN İFLAS KARARINI KALDIRARAK GÖNDERME KARARI VERMESİ

Duruşma yapılmasına gerek olmayan, usulü hataların söz konusu olduğu HUMK m. 426M/İ de altı bent halinde sayılan durumlar için geçerli olacaktır. Bu durumda dosya kendisine gönderilen (yetkili) Ticaret mahkemesi iflas davasını yeniden görecektir.

Bu kısımdan sora inceleyeceğimiz diğer iki karar türünün özelliği ise, bu kararların ancak bölge adliye mahkemesince istinaf incelemesinin esasına girildikten sonra verilebilmesidir.

2. TİCARET MAHKEMESİNİN KARARINI KALDIRARAK DAVANIN KISMEN YA DA TAMAMEN KABULÜNE KARAR VERMESİ

İflas kararının istinaf incelemesi sonucunda bölge adliye mahkemesince bu nitelikte bir karar verilmesi, iflas davasının mahiyeti gereği mümkün değildir. Zira iflas talebi bölünmez nitelikte olup, borçlunun (ya da talepte bulunanın) kısmen iflasına karar verilmesi söz konusu olamaz. Bu durumda olsa olsa, Bölge Adliye Mahkemesi, iflas kararını kaldırarak iflas davası bir takibe mesnet açılmışsa borçlunun takip konusu borcun kısmen borçlusu olduğuna karar verebilir. Zaten bu karar genellikle ilk derece mahkemesinin davanın reddine ilişkin vermiş olduğu kararlara karşı yapılan istinaf başvurusunun kısmen ya da tamamen haklı görülmesi halinde verilecektir.²⁸

3. TİCARET MAHKEMESİNİN KARARINI KALDIRARAK İFLAS DAVASININ REDDİNE KARAR VERMESİ

Bölge adliye mahkemesinin iflas kararının istinaf başvurusunun esasına girdikten sonra yaptığı yeniden incelemede, ticaret mahke-

²⁸ Konuralp (tebliğ II) s. 13

mesinin borçlunun (ya da talepte bulunanın) iflasına karar vermesini doğru bulmadığı ve Ticaret Mahkemesi'nin yerine geçerek, iflas davasının reddine ilişkin verdiği karardır. Bölge adliye mahkemesinin iflas davasını reddine ilişkin verdiği bu karar, *inşai*²⁹ hüküm niteliğindedir. Zira bölge adliye mahkemesinin iflas davasının reddi sonucunu doğuran bu kararı ile borçlunun (ya da talepte bulunanın) iflasına karar veren ticaret mahkemesinin hükmü kalkmış olacağından, iflasın açılması ile sonuç doğuran bütün durumlar da ortadan kalkacaktır. Diğer bir ifadeyle, bölge adliye mahkemesinin bu kararı da tıpkı ticaret mahkemesinin iflasa karar veren hükmü gibi aynı etkiyi yaratacaktır.

Ancak burada şu tartışılabilir: Bölge adliye mahkemesinin bu kararına karşı süresi içinde Yargıtay'a temyiz talebinde bulunulursa İİK m. 36 ve HUMK m. 443 hükümlerinden faydalanarak, bu kararın icrasının ertelenmesinin istenip istenemeyeceği.

Kanaatimizce; bunun mümkün olması gerekir. Zira Yargıtay, bölge adliye mahkemesinin hükmünü bozarsa HUMK m. 439/İİ gereği³⁰ dosya tekrar bölge adliye mahkemesine geleceğinden, Bölge Adliye Mahkemesi ilk kararında -iflas davasının reddine- direnmeyip, bozma kararına uyarsa -ki o zaman istinaf başvurusunun haksızlığı ortaya çıkacaktır- bu sefer borçlunun (ya da talepte bulunanın) iflasına karar veren ticaret mahkemesi hükmü canlanacağından, iflasın hüküm ve sonuçlarını doğurması açısından uygulamada karışıklık ortaya çıkabilir. Burada çözüm için şöyle bir öneri getirilebilir; Bölge Adliye Mahkemesi, ticaret mahkemesinin iflas kararının istinaf yolu ile incelenmesi sonucunda, ticaret mahkemesinin "*iflas kararının iptaline ve iflas davasının reddine*" ilişkin bir karar verebilir. Bu çözüm pratik açıdan da faydalıdır. Zira bu halde az önce tartıştığımız gibi, bölge adliye mahkemesinin kararının temyiz edilmesi durumunda icranın ertelenip ertelenmeyeceğine ilişkin problem de çözülmüş olacak, ticaret mahkemesinin iflas kararının iptali ile iflas kararının kendiliğinden doğurduğu sonuçlar da ortadan kalkacaktır. Böyle bir çözüm tarzı için

²⁹ karş. "Bölge adliye mahkemesince, ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılması ile davanın reddine dair vereceği kararın tespit hükmü niteliğinde bir karar olduğuna" ilişkin Konuralp (tebliğ II) s. 13-14.

³⁰ HUMK m. 439/İİ de "bölge adliye mahkemesinin düzelterek yeniden verdiği veya yeniden esas hakkında verdiği karar Yargıtay'ca tamamen veya kısmen bozulduğu takdirde dosya, kararı veren Bölge Adliye Mahkemesi veya uygun görülen diğer bir Bölge Adliye Mahkemesine gönderilir."

şüphesiz mevzuatta değişiklik yapılması gerecektir.

II. İFLAS DAVASININ REDDİNE KARŞI İSTİNAF YOLUNA BAŞVURMA

İflas davasının reddi kararına karşı istinaf yoluna başvurulması halinde de bölge adliye mahkemesinin yapacağı inceleme; yukarıda iflas kararına karşı istinaf yoluna başvurulması halinde açıkladığımız doğrultuda olacağından bu bölümde sadece bölge adliye mahkemesinin iflas davasının reddi üzerine kendisine intikal eden dosya üzerine yaptığı yargılama sonucunda nasıl kararlar verilebileceğine ilişkin açıklama yapılacaktır.

Eğer Bölge Adliye Mahkemesi istinaf istemini yerinde görmezse, reddecektir. Böylece Ticaret Mahkemesi'nin iflas davasının reddine ilişkin verdiği kararın usul veya esas yönünden hukuka uygun olduğu sonucu ortaya çıkacaktır.

HUMK m. 426M/İ'de sayılan altı ihtimalden birinin bulunması halinde Bölge Adliye Mahkemesi, istinaf incelemesinin esasına girmeden ticaret mahkemesinin kararını kaldırarak, *“dosyanın gönderilmesine”* karar verecektir. Bölge Adliye Mahkemesi, istinaf incelemesinin esasına girip yeniden yaptığı yargılama sonucunda ticaret mahkemesince verilen kararın yanlış olduğu kanaatine varırsa, *“ticaret mahkemesinin kararının kaldırılması ile borçlunun iflasına”* karar verecektir. Bu durum özellikle ticaret mahkemesinin borçlunun borçlu olmadığı ya da borçlunun iflasa tabi kişilerden olmadığı gerekçesiyle iflas davasının reddine ilişkin verdiği karar sonucunda, alacaklıların istinaf talebinde bulunmaları durumunda ortaya çıkacaktır. Ancak borçlunun depo emrini depo edip de bölge adliye mahkemesine istinaf talebinde bulunması durumunda, Bölge Adliye Mahkemesi istinaf incelemesini borçlunun borçlu olup olmadığına hasredecektir (tabi borçlu bu gerekçeyle istinaf başvurusunda bulunmuşsa ve kendisine karşı yapılan iflas yolu ile takibe karşı itiraz etmişse; aksi halde istinaf incelemesi sadece ticaret mahkemesince verilen kararın kamu düzenine uygun olup olmadığına ilişkin olacaktır.)

Borçlunun depo emrini ifa etmesi sebebiyle iflas davasının reddedilmesi durumunda ise alacaklının hukuki yararı bulunmadığından karara karşı istinaf yoluna başvurusu mümkün olmayacak; borçlu-

nun ise depo emrini ifa etmesi borçlu olduğuna ilişkin zımni bir kabul anlamına geleceğinden, iflas davasının bu sebeple reddine ilişkin karara karşı istinaf talebinde bulunması söz konusu olamayacaktır.

İstinaf incelemesi sonucunda borçlunun (veya talepte bulunanın) iflasına karar verilmesi durumunda iflas, bölge adliye mahkemesinin kararında gösterdiği gün, saat ve dakikada açılmış olacak ve borçlu da o an itibarıyla müflis sıfatını alacaktır.

Bölge Adliye Mahkemesi iflasa karar verdiğinde bu kararı ancak kendi yargı çevresinde bulunan iflas dairelerine gönderebileceğinden; iflasın açılmasının sonuçları bu durumda pratik açıdan gerçekleşmeyecektir, meğer ki; Bölge Adliye Mahkemesi, tacirin muamele merkezinin bulunduğu yerdeki iflas dairelerini içine alan yargı çevresinde bulunsun.

Bölge adliye mahkemesinin bu kararına karşı da menfaati olan taraf on gün içinde Yargıtay'a temyiz talebinde bulunabilecektir.

Bundan sonraki bölümde iflas kararına ve iflas davasının reddine ilişkin karara karşı temyiz incelemesinin nasıl olacağı ele alınacaktır. Şöyle ki; bu bölümde bölge adliye mahkemesince verilen kararların temyiz incelemesi değil ve fakat yürürlükteki mevzuat hükümleri gereği uygulanan ticaret mahkemesinin iflas davası sonucu verdiği kararlara ilişkin olan temyiz incelemesi üzerinde durulacaktır.

3. BÖLÜM: İFLAS KARARINA KARŞI TEMYİZ KANUN YOLU

I. GENEL OLARAK

Yukarıda³¹ iflas davasını inceleyen ticaret mahkemesinin hangi nihai kararlarına karşı kanun yoluna başvurulabileceğini inceledik. İşte, ticaret mahkemesinin iflas davasını esastan incelemesi sonucunda vereceği nihai kararlardan biri, iflas davasını kabulü sonucunu doğuran “borçlunun³² iflasına” şeklindeki karardır.

Mahkemenin borçlunun iflasına karar vermesi üzerine iflas açılmış

³¹ bkz. yukarıda s. 5

³² Burada ve bundan sonra kullanılacak olan “borçlu” kavramını geniş anlamda iflas davası sonucu verilen iflas kararı ile müflis sıfatını alan kimse şeklinde anlamamız gerekir. Nitekim yukarıda istinaf incelemesi bölümünde bu ayrımı “borçlu veya talepte bulunan” şeklinde ifade etmiş bulunmaktayız.

olacak, mahkemenin hükmünde iflasın açıldığı anı gün, saat, dakika olarak göstermesi ile borçlu, müflis sıfatını alacak ve iflasın sonuçları kararın metninde gösterilen andan itibaren doğacaktır.³³

Mahkemenin borçlunun iflasına karar vermesi ile müflis sıfatını alan borçlu, iflas kararının maddi hukuka ve takip hukukuna ilişkin kurallara ve usul hükümlerine aykırılığı nedeniyle bu kararı temyiz edebilir.³⁴

Ticaret mahkemesinin borçlunun iflası hakkındaki kararı aleyhine, kararın tebliği tarihinden itibaren on gün içinde temyiz yoluna gidilebilir. Mahkeme kararı tefhim edilse bile, temyiz süresi kararın tebliğinden itibaren işlemeye başlar.³⁵ Nitekim bu husus İİK m. 164/İ de açıkça “tebliğden” demek suretiyle tereddüde yer bırakmamıştır.

İflas kararının temyizi, İİK’ndaki temyiz ile ilgili hükümlere (363-366) değil, kaideden genel hükümlere (HUMK m. 427-444) tabidir. İflas kararının temyizi HUMK’daki genel hükümlere göre de bazı özellikler arz eder. Bu özellikler dışındaki hallerde, HUMK’un temyiz ile ilgili genel hükümler uygulanır.³⁶

Nitekim *Kuru*³⁷’ya göre bu özelliklerin başında iflas kararının temyiz süresinin genel temyiz süresi olarak kabul edilen on beş gün değil, on gün olması gelir.

İflas kararına karşı temyiz talepleri 19. HD tarafından incelenir.³⁸ İflas kararının temyizi halinde, duruşma istenip istenemeyeceği hak-

³³ “...Demek oluyor ki iflas kararının neticeleri, bunun tefhim veya tebliğinden ya da ilanından itibaren değil, kararda gösterilen gün ve saatten itibaren hüküm ifade eder. Hatta bu iflas kararı ileride temyiz edilip de Yargıtay’ca onanmak suretiyle kesinleşecek olursa, iflasın neticeleri ilk kararda gösterilen andan itibaren cereyan etmiş olur, yoksa Yargıtay’ca kararın tasdik edilmiş olduğu andan itibaren iflas neticelerini göstermiş olmaz...” Erman s. 152; aynı yönde Belgesay s. 59; aksi yönde “iflas kararı kesinleşince, o tarih ve o andan başlayarak iflas açılmış olur.” diyen İpekçi s. 654; Tikveş s. 214.

³⁴ “...Mahkemenin anılan gazetede ilan yapıp yapılmadığı hususunu araştırmadan, Milliyet gazetesindeki ilan tarihini esas almak suretiyle yazılı şekilde süre yönünden davayı reddetmesi isabetsizdir.” Y19HD 2.6.1995T, 3757E, 4885K için bkz. İpekçi s. 659; Altay s. 184-190.

³⁵ Altay s. 185; Erman s. 151; Eriş s. 127.

³⁶ Kuru s. 90.

³⁷ Kuru s. 90-93 özellikle bkz. s. 90 dn 131.

³⁸ Yargıtay Kanunu m. 14; ancak 1730 sayılı Yargıtay Kanunu m. 13’te iflas kararı 12. HD tarafından incelenmekteydi.

kında doktrinde bir görüş birliği mevcut değildir. Genel eğilim³⁹ bu durumda duruşma istenebileceği görüşündedir. Ancak bu eğilimde olanlar arasında ise HUMK m. 438/İ'deki sınırın burada uygulanıp uygulanamayacağına dair tartışma vardır. Bir fikre göre; HUMK m. 438/İ'deki kaide hem davacı hem de davalı bakımından uygulanmalıdır. Diğer bir fikir ise alacaklının duruşma isteği bakımından HUMK m. 438/ İ'deki kaide uygulanabilirse de borçlu bakımından aynı kaide uygulanmaz.

Postacioğlu, iflas kararının mesnedi olan takibin HUMK m. 438'deki sınırın altında bile olsa, iflasın hattı zatında borçlunun bütün borçlarına tesiri ve borçlarının bütününün bu safhada gayrı muayyen olması sebebi ile duruşma isteğinin müspet karşılanması gerektiğini; *Gürdoğan* da keza bu neticeye katıldığını; *Altay*, iflasın borçlu için çok ağır hukuki ve cezai sonuçları bünyesinde taşıyan bir kurum olması sebebi ile iflas kararının temyizinin duruşmalı olarak yapılmasının hukuki güvenlik açısından yarar sağlayacağını belirterek bu fikre katılmaktadır. *Kuru* ise duruşma isteği açısından HUMK m. 438'deki sınırın dikkate alınması gerektiğini savunmaktadır.

Kanaatimizce; iflas kararını temyiz eden ister alacaklı ister borçlu olsun, iflas davasının niteliği gereği ve bu dava sonucunda verilen hükmün borçlunun şahsiyetinde bir takım değişiklikler meydana getirip, hukuki ve cezai sonuçlar doğuracağından iflas davası bir takibe mesnet açılmış olması durumunda bile takip konusu değere bakılmaksızın duruşma istenebilmesi gerekir. Ayrıca bu sonuç, iflas davasının takip konusu değere bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesinin görevine girmesi hususuyla da paralellik gösterir. Zira kanun koyucu, iflas davasında müddeabihe önem vermeyerek, bu davanın görevine ilişkin hükmü ayrıca sevk etmiştir. O halde bu kararın temyiz incelemesi için de müddeabihin önemli olmaması gerekir; bu çözüm tarzı Kanun koyucunun güttüğü gayeye de uygundur.

Temyiz mahkemesi, gerektiğinde ticaret mahkemesi tarafından emredilmemiş olan bazı muhafaza tedbirlerinin alınmasına karar verebilir. Örneğin, defter tutulmasına karar verebilir.⁴⁰

³⁹ Altay s. 185; Gürdoğan s. 43 dn 107; Kuru s. 90 dn. 131; Postacioğlu s. 35; Uyar s. 1765.

⁴⁰ Berkin s. 99-103.

Borçlunun temyizi kendisinin iflasa tabi şahıslardan olmaması sebebine dayanabileceği gibi, borçlu olmadığı veya depo emrindeki kadar borçlu olmadığı sebeplerine de dayanabilir. HUMK gereğince temyiz talebi bütün temyiz sebeplerinin dermeyanını tazammum ettiği için, borçlu iflas kararını temyiz etmekle yetinip sebepleri zikretme- se bile temyiz incelemeleri her yönden yapılacaktır.⁴¹

*Favre'*nin Federal Mahkeme'nin bir kararına dayanarak, üst derece mahkemesinin, ilk derece mahkemesinde dava görülürken mevcut olan ve iflasa mani teşkil eden bütün unsurları, o zaman borçlu tarafından dermeyan edilmiş olsun olmasın, re'sen tahkik edebileceği ve etmesi lazım geldiği fikrinde olduğunu zira İsviçre'nin bazı kanton mahkemeleri, Federal Mahkeme'nin 19.12.1950 tarihli bu husustaki bir kararına kadar, bunların ancak iflas kararının icrası tehir edilmişse nazarı itibara alınabileceklerini kabul ettiğini ancak *Jaeger'*in aksi içtihadı, yani iflas kararının icrası tehir edildikten sonra meydana gelen hadiselerin üst derece mahkemesince nazarı itibara alınamayacağına dair bir çok eski mahkeme kararı zikrettiğini ve bu suretle İsviçre mahkemeleri arasında bu konuda bir içtihat birliği tesis edilemediği görülmektedir.⁴²

Yargıtay iflas kararının temyiz incelemesi sonucunda iflas kararı hakkında onama veya bozma kararı verecektir.⁴³ Ancak, Yargıtay'ın iflas kararı hakkında düzelterek onama kararı vermesinin iflasın inşai mahiyeti ve sonuçlarının mahkeme kararı ile yürürlüğe girmesi sebebiyle mümkün olmadığı belirtilmektedir.⁴⁴

⁴¹ Postacıoğlu s. 36; "İflas kararından önceye ait olup, hükmün esasını etkileyen sebep ve olaylar, süresi içinde Yargıtay'a serdedilmek sureti ile hükmün bozulması istenebilir. Mahkemenin böyle bir sebebe dayanarak nihai mahiyetli iflas kararından rücu ederek tamamen yeni ve evvelkine mübayin ikinci bir karar vermesine usul hükümleri müsait değildir. Bu duruma rağmen, Ticaret Mahkemesinin, hükümden evvele taalluk edip Yargıtay'da dermeyan edilebilecek sebeplerle iflas kararının hükümsüz sayarak iflasın kaldırılmasına ilişkin kararı vermesi isabetsiz olur. Ancak bu karar ilgililerce temyiz olunarak Yargıtay'ca kaldırılmadıkça hükmünün ifa eder. İcra memurunun bu ikinci karara uyarak bazı işlemlerde bulunmuş oluşu durumun gerektirdiği bir mecburiyettir." Olgaç s. 1343.

⁴² Berkin s. 103-104; özellikle bkz. s. 103 dn. 91,92,93,94.

⁴³ Altay s. 185; Berkin s. 101; Kuru s. 91-92; Uyar s. 1764 .

⁴⁴ Altay s. 185; aksi yönde bkz. Berkin s. 103.

II. İFLAS KARARININ BOZULMASI

Yargıtay, iflas kararının temyizi üzerine yaptığı inceleme sonucunda iflas kararının bozulmasına karar verirse ve bu karar da usulüne uygun olarak kesinleşirse, iflas davasının yeniden yargılaması durumu ortaya çıkar. Yeniden başlayan yargılama süreci içinde iflas davasından feragat edilmesi⁴⁵ veya takibin konusu olan borcun ödemesi gibi sebeplerle iflas davasının reddini gerektiren sonuçlar ortaya çıkabilir ve artık bu durumlarda iflasa karar verilemez.^{46, 47}

Yargıtay'ın iflas kararını bozması ve bu bozma kararının kesinleşmesi ile iflasın açılmış olmasının sonuçları ortadan kalkacağından; borçlunun malları üzerinde alınmış olan muhafaza tedbirlerinin de kalkması gerekir. Ancak İİK m. 164/3'te bu duruma bir istisna getirilmiş ve iflas kararı bozulsa bile borçlunun malları üzerindeki tedbirlerin devam edeceği ancak davanın bozmadan sonraki seyrine göre ticaret mahkemesinin bu tedbirleri değiştirmeye veya kaldırmaya yetkili olduğu belirtilmiştir.⁴⁸ Bu halde, ticaret mahkemesinin yalnız kendi takdirine bağlı bulunan muhafaza tedbirlerini değil, alacaklının talebi üzerine almak mecburiyetinde bulunduğu tedbirleri dahi değiştirmeye veya kaldırmaya yetkili olduğu kabul edilmek gerekir.⁴⁹

⁴⁵ "Bozma kararı üzerine borçlu davacı alacaklı ile anlaşır, iflas davasının taraflarından hiçbiri bozma kararını tebliğe çıkartmaz ve davayı takip etmek istemeyebilir, bu halde dosya muameleden kalkar ve ticaret mahkemesi bozma kararına uyup uymama hakkında bir karar veremez." demek suretiyle iflas kararının bozulması ile iflastan önceki durumun geri döneceğini belirten Kuru için bkz. s. 92 dn 137 ve ayrıca "Davacının iflas kararını temyiz ettikten sonra davadan feragatinin açılan iflasa tesir etmeyip, iflasın kaldırılmasını gerektirmez." diyen Berkin için bkz. s. 99.

⁴⁶ İflas kararının bozulması ile iflastan önceki durumun geri döneceğine ilişkin bkz. Altay s. 188; Kuru s. 92; Uyar s. 1765; aksi görüş için bkz. Berkin s. 99.

⁴⁷ İsviçre sisteminde iflas kararına karşı üst mercie müracaatın iflas hükümlerini kendiliğinden askıya almamakta, kanun müsaade ettiği ve üst merci de bu yetkisini kullandığı takdirde iflas hükümleri askıya alınabilmekte, fakat iflas kararının tasdiki halinde askıda tutulmuş olan iflasın, mahalli mahkemenin kararında gösterdiği gün, saat ve dakikadan itibaren bütün neticelerini husule getirdiğinin kabul edildiği ve bizde de bu sistemden esinlenerek iflas kararının bozulması üzerine iflas hükümleri askıya alınmış sayılmalı ve bilahare bozma üzerine muamele yapıp yine iflasa karar verildiği takdirde, iflasın ilk kararda gösterilen andan itibaren hükümlerini yerine getirmiş olduğunun kabul edilmesi gerektiği yolunda bkz. Postacıoğlu s. 38 vd.

⁴⁸ Altay s. 186; Berkin s. 101; Erman s. 151; Kuru s. 91; Postacıoğlu s. 98; Ögütçü/Çi-toğlu s. 767; Tikveş s. 214; Uyar s. 1765.

⁴⁹ Gürdoğan s. 44.

İflas kararının bozulması üzerine dosya kendisine gönderilen mahkeme ya bozmaya uyacak yahut kararında ısrar edecektir. İsrar kararına karşı da (bu yeni bir nihai karar olduğundan) hukuki yararı bulunan taraf, Hukuk Genel Kurulu'na gönderilmek üzere kararı temyiz edebilir.

İflas kararının bozulmasından sonra yerel mahkemece yapılan yeniden yargılama sonucunda iflas davasının reddine karar verildiği ve bu karar da kesinleştiği takdirde İİK m. 40 gereğince icranın iadesi yoluna başvurularak iflas kararının tüm sonuçlarının ortadan kaldırılması sağlanabilecektir.⁵⁰

İflas kararının temyizi üzerine Yargıtay, bu kararı hukuka uygun bulursa temyiz talebini reddederek iflas kararının onanmasına karar verecektir. Bu durumda süresi içinde karar düzeltme yoluna başvurulmaması veya karar düzeltme talebinin reddedilmesi halinde; iflas kararı kesinleşecektir. Yargıtay'ın iflas kararını onaması durumunda iflas, onanma tarihinde değil, ticaret mahkemesinin iflas kararında tayı etmiş olduğu anda açılmış olacaktır,^{51' 52}

III. İFLAS DAVASININ REDDİ KARARININ TEMYİZİ

Asliye ticaret mahkemesi, iflas davasını çeşitli sebeplerle reddedebilir. İflas davası ister usulden ister esastan reddedilsin, bu ret kararına karşı temyiz yolu açıktır.⁵³

İflas davası bir takibe mesnet olarak açılmış ve alacağın sübut etmemesi nedeniyle iflas talebi reddedilmişse; alacaklının temyizi üzerine Yargıtay, alacağın varlığı yönünden verilen hükmü denetleyecektir. Bunun sonucunda Yargıtay, ret kararının onanması veya bozulması yönünde bir hüküm tesis edecek ve fakat ret kararını düzelterek onamak suretiyle, iflas kararı verme yetkisine sahip olamayacaktır.⁵⁴ Ancak doktrinde, Yargıtay'ın mahkemenin iflası reddeden kararını bozması ve başkaca bir tahkik muamelesine lüzum görmemesi itibariyle,

⁵⁰ Altay s. 187; Postacıoğlu s. 39; Olgaç s. 1343; YİİD 24.8.1972T, E3440, K3376 ve Y12. HD 7.4.1987T, E11970, K4914 için bkz. Eriş s. 127 vd.

⁵¹ Belgesay s. 59; Berkin s. 101; Erman s. 152 .

⁵² ayrıca bkz. dn 33.

⁵³ İflas davasının yetki yönünden reddine ilişkin nihai kararın on gün içinde temyiz edilebileceğine ilişkin Y12. HD, 9.5.1983T, E 2535, K 3613 için bkz. Eriş s. 128.

⁵⁴ Altay s. 187; Berkin s. 126; Kuru s. 90 dn. 128; Kuru s. 92 dn. 137.

doğrudan doğruya iflasa karar verebileceği ve iflasında Yargıtay'ın kararında gösterilen andan itibaren neticelerini doğuracağına ilişkin düşünceler de vardır.⁵⁵

Kanaatimizce, bu fikre katılmak mümkün değildir. Zira temyiz mercii olan Yargıtay, yerel mahkemenin kararına karşı ancak hukukilik denetimi yapmakla yetkilidir ve kararın hukuka uygun olup olmadığını denetler, ayrıca yerel mahkemenin kararı yerine yeni bir karar itihaz edemeyeceği gibi bu kararı iptal de edemez.⁵⁶

İflas davasının reddi hakkındaki kararın Yargıtay'ca bozulması üzerine, dosya kendisine gönderilen ticaret mahkemesi, Yargıtay'ın bozma kararına uyarsa borçlunun iflasına karar verecek, aksi halde eski kararında ısrar edecektir.

İflas davası bir takibe mesnet açılmış olup da; borçlu veya üçüncü şahıslar tarafından depo kararının yerine getirilmesi halinde, konusu kalmayan iflas davasının reddine karar verilecektir. Bu halde borçlunun bu kararı tehiri icra talepli olarak temyiz etmek suretiyle İİK m. 36 ve HUMK m. 443'ten yararlanarak, temyiz incelemesinin sonucuna kadar depo edilen paranın alacaklıya ödenmemesini sağlayabileceğini düşünenler vardır.⁵⁷

Bu konudaki temyiz nedeniyle tehiri icra prosedürü ile ilgili kanunda açık bir hüküm olmamasına rağmen kanaatimizce, buna olanak verilmelidir. Zira, Yargıtay'ın bu konudaki temyiz incelemesi esasen borçlunun borcu bulunup bulunmadığına ilişkin ticaret mahkemesince verilen kararın hukuka uygun olup olmadığına hasredileceğinden ve itirazın kaldırılması talebine dayalı iflas davasında, alacağının varlığı ve miktarının kanıtlanıp kanıtlanmadığı temyiz incelenmesinde denetleneceğinden, Yargıtay'ın bu konudaki kararına kadar icranın ertelenmesinde borçlunun menfaati olduğu açıktır.

⁵⁵ Belgesay s. 59.

⁵⁶ Berkin s. 103.

⁵⁷ Altay s. 188; Borçlunun depo emrini yerine getirdiği için iflasına karar verilmeyerek yalnız bu meblağla mahkumiyetine karar verilmişse, borçlunun bu hükmü umumi hükümler dairesinde temyiz edebileceğine ilişkin bkz. Postacıoğlu s. 36 .

4. BÖLÜM: KARAR DÜZELTME KANUN YOLU

I. YARGITAY İNCELEMESİ SONUCU VERİLEN KARARLARA KARŞI KARAR DÜZELTME

Yargıtay'ın temyiz üzerine verdiği karara karşı tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde karar düzeltme yoluna gidilebilir.(md 366/İİİ) Buna karşın HUMK m. 440/İ uyarınca karar düzeltme süresinin on beş gün olduğu da ileri sürülmektedir. Bu sorunun temyiz incelemesinin Yargıtay 12. HD tarafından yapılmayıp, bu yetkinin halen 19. HD'ye ait olmasından kaynaklandığı ileri sürülmektedir. Zira İİK m. 366/3, icra-iflas dairesinin takip hukukuna dair kararların temyizi-ne ilişkin kararlarına karşı, karar düzeltme süresinin on gün olduğunu belirtmesine karşı, şu an için Yargıtay 19. HD'nin temyiz incelemesinde yetkili olması bu konuda İİK m. 366/İİİ'nin değil, HUMK m. 440/İ'nin uygulanabilmesi olasılığını gündeme getirmiştir.⁵⁸

Ticaret mahkemesi kararın reddine veya onanmasına ilişkin karar düzeltme yoluna başvurabilmek için dava konusunun HUMK m. 440/İ'deki değerden fazla olmasının gerektiği yolunda düşünceler vardır.⁵⁹

Kanaatimizce; böyle bir düşünceye katılmak olanaklı değildir, bilakis yukarıda⁶⁰ temyiz isteminin duruşmalı olarak yapıp yapılamayacağına dair verdiğimiz izahat doğrultusunda, karar düzeltme yoluna başvurabilmek için de müddeabihin nazara alınmaması gerektiğini; Zira iflas davasının bir takibe mesnet olmayıp da şartları varsa alacaklı ya da borçlunun doğrudan doğruya iflası talep etmesi durumunda bu düşüncenin pratikte uygulama şansı olamayacağından bahisle iflas davası sonucu verilen kararların HUMK m. 440/İ'deki sınıra bakılmaksızın karar düzeltme yoluna başvurulabileceğini düşünmekteyiz.

Yargıtay'ın iflas kararını onaması ve bu karar aleyhine süresi içinde karar düzeltme yoluna gidilmemesi veya karar düzeltme talebinin reddedilmiş olması ya da usulüne uygun başka bir şekilde iflas kara-

⁵⁸ Karar düzeltme süresinin on gün olduğuna ilişkin bkz. Altay s. 187-188; Eriş s. 127; Kuru s. 93; Uyar s. 1764-1765 ve ayrıca bkz. iflas davalarına ilişkin karar düzeltme süresinin on gün olarak kabul edilmesine ilişkin 19. HD, 6.2.1998 8760/572 için *Yargıtay Dünyası* 1999/37 s. 120-121.

⁵⁹ Doğan s. 129-131

⁶⁰ bkz. "emyiz incelemesinde Yargıtay'dan duruşma istenip istenemeyeceğine" dair s. 15.

rının kesinleşmesi durumunda İİK m. 164/İİ c.2’de belirtildiği üzere ikinci alacaklılar toplantısı yapılabilecek ve masa malları satılabilecektir. Diğer bir ifadeyle iflas tasfiyesinin, ikinci alacaklılar toplantısından sonraki kısmına devam edilebilecektir.

İflas kararı kesinleştikten sonra iflas dairesi ve iflas idaresi, iflas kararını icra etmeye mecburdurlar. İsviçre’de yetkisiz bir mahkemenin vermiş olduğu iflas kararının veya iflasa tabi olmayan bir kimse hakkında verilmiş olan iflas kararının iflas dairesi için bağlayıcı olmadığı, yani iflas dairesinin böyle bir iflas kararını icra etmekten kaçınabileceği kabul edilmektedir.⁶¹ Türk hukukunda ise *Kuru*’ya⁶² göre, iflas dairesinin böyle bir yetkisi yoktur. Ancak *Belgesay*,⁶³ *Jaeger*’e atıf yaparak İsviçre’deki uygulamayı benimsemekte, yani iflas dairesinin bu iki halde iflas kararını icra etmekten imtina edebileceğini düşünmektedir.

KAYNAKLAR

- Altay, Sümer, *Türk İflas Hukuku*, 1. cilt 2004.
- Ansay, Sabri Şakir, *Hukuk, İcra ve İflas Usulleri*, Ankara 1956.
- Belgesay, Mustafa Reşit, *İcra ve İflas Hukuk Sentetik*, Bölüm 2. cilt, Konkordato, İflas, İptal Davası, Tahliye İstanbul 1953.
- Berkin, Necmettin, *İflas Hukuku*, İstanbul 1966.
- Doğan, Cahid, *İcra ve İflas Hukuku*, Niğde 1988.
- Eriş, Gönen, *Uygulamalı İflas ve Konkordato Hukuku (Açıklamalar ve İçtihatlar)*, Ankara 1991.
- Erman, Sahir, *Ticari İlimler Öğrencileri için Usul ve İcra-İflas Dersleri*, İstanbul 1968.
- Gürdoğan, Burhan, *İflas Hukuku Dersleri*, Ankara 1966.
- İpekçi, Nizam, *İcra ve İflas Kanunu Tatbikatı Şerh, Açıklamalı-İçtihatlı-Örnekli*, Ankara 2001.
- Konuralp, Haluk, Türkiye Barolar Birliği, *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı (7-8 Mart 2003) “Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul (Hukuk Davaları Açısından)” s.247-265.*

⁶¹ Kuru s. 93.

⁶² Kuru s. 93.

⁶³ Belgesay s. 60.

- Konuralp, Haluk, "HUMK Tasarısına göre İstinaf Derecesi Tebliğ II", *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı*, 3-5 Ekim 2003 Eskişehir.
- Konuralp, Haluk, "Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafın Yeri", *AÜHFD*, 2002/1 cilt 50 sayı 1 s. 25-39.
- Kuru, Baki, *İflas Hukuku*, İstanbul 1988.
- Olgaç, Senai, *İcra-İflas*, 2. cilt, Ankara 1978.
- Öğütçü, A. Tahir/ Çitoğlu, Ali, *Uygulamalı İcra ve İflas Kanunu*, Ankara 1977.
- Öztekin, Selçuk, Adalet Bakanlığı Üst Mahkemeler Hukuk Komisyonu Tarafından Hazırlanmış Olan Üst Mahkemeler Tasarısı, *Yargı Reformu 2000 Sempozyumu*, İzmir 2000, s.104 vd.
- Pekcanıtez, Hakan/ Atalay, Oğuz/ Özekes, Muhammet, *Medeni Usul Hukuku*, Ankara 2005.
- Postacıoğlu, İlhan E., *İflas Hukuku İlkeleri*, İstanbul 1978.
- Tikveş, Özkan, *İçtihatlarla Açıklamalı İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, İstanbul 1990.
- Uyar, Talih, *Gerekçeli-İçtihatlı İcra-İflas Kanunu Şerhi*, İzmir 19975.
- Yıldırım, Kamil, *Hukuk Devletin'in Gereği: İstinaf*, İstanbul 2000.
- Yıldırım, Kamil, *Kanun Yolu Olarak İstinaf*, s. 285-317.